L'internationalisation des droits de l'Homme constitue-t-elle une garantie de leur effectivité?

La Déclaration universelle des droits de l'Homme a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies, le 10 décembre 1948, aux lendemains d'Auschwitz: étoilé, déporté, gazé parce que juif. Suite à ces atrocités de la deuxième guerre mondiale, les Etats ont exprimé leur accord sur « un idéal commun à atteindre par tous les peuples et toutes les nations ». C'est au juriste français René Cassin que l'on doit la qualification d' « universel » attribuée au texte qu faillit n'être qu' »international ». Il voulait ainsi souligner que les droits affirmés ne concernaient pas des citoyens, ressortissants d'États, mais des individus appartenant à un même groupe. Dans le Préambule de la Déclaration, les États membres des Nations Unies se sont engagés à « assurer en coopération avec l'ONU, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». Mais on peut facilement observer que cette parole solennelle est encore loin d'être respectée aujourd'hui. Les États Unis, revendiquant le titre de grande démocratie, n'a pas encore ratifié le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966. La Chine, le pays le plus peuplé du monde, n'a pas ratifié le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Il y a peu d'empressement chez les puissances concernées à procéder à l'arrestation de criminels présumés contre l'Humanité, et également des réticences à reconnaître la juridiction de la Cour pénale internationale, dont pourtant la création est une significative avancée de la défense des droits de l'Homme. Cela s'explique par le fait que la DUDH n'est qu'une résolution des Nations Unies, n'ayant pas de force contraignante. D'où l'expression de Robert Badinter « l'horizon moral de notre temps ». La Déclaration marque « l'irruption de l'individu et de ses droits dans la sphère des relations interétatiques frappée jusqu'alors, du sceau de la souveraineté » (Frédéric Sudre). C'est en effet le point de départ d'une série de 72 conventions ou pactes internationaux.

Pour donner plus de force à la DUDH, l'Assemblée générale de l'ONU a adopté, le16 décembre 1966, deux Pactes, l'un relatif aux droits civils et politiques et l'autre relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, qui reprennent les droits énoncés en 1948. Des catégories de personne, devant bénéficier d'une protection particulière, ont fait l'objet de conventions internationales: les enfants, les réfugiés et apatrides, les migrants, les travailleurs, les femmes, les prisonniers et personnes civiles en cas de conflit armé...

Parallèlement à ce phénomène d'internationalisation des droits de l'Homme, a eu lieu celui de la régionalisation dans les différentes régions du monde. En effet les conventions régionales, c'est à dire adoptées par des États se trouvant dans une même zone géographique du monde, sont de plus en plus nombreuses: la Charte de l'Organisation des États américains du 20 avril 1948, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples du 28 juin 1981, la Déclaration des devoirs fondamentaux des peuples et des États asiatiques du 9 décembre 1983...

Mais on peut observer que les droits de l'Homme ne sont pas encore respectés dans toutes les régions du monde, malgré l'internationalisation de ces droits. En effet, un

milliard trois cents millions d'êtres humains tentent de survivre avec moins d'un dollar par jour, trente-cinq mille enfants meurent chaque jour de malnutrition et de maladies qui pourraient être prévenues, deux cent cinquante millions d'enfants sont astreints au travail…D'où sous quelles conditions une internationalisation des droits de l'Homme constituerait une garante de leur effectivité?

La garantie du respect des droits de l'Homme affirmés sur le plan international suppose que l'individu puisse agir directement, par le moyen de procédures adaptées, pour se prévaloir des droits dont il bénéfice et en faire respecter l'exercice effectif. La « justiciabilité » de la norme internationale protectrice des droits de l'Homme conditionne son efficacité dans l'ordre international mais aussi dans l'ordre interne. La règle internationale y sera d'autant mieux respectée qu'elle est susceptible d'un contrôle effectué par un organe international indépendant des États, pouvant être saisi par l'individu.

L'internationalisation des droits de l'homme constitue une garantie très relative de leur effectivité (I) par rapport à celle offerte par la régionalisation (II).

I. L'internationalisation des droits de l'Homme: une garantie très relative de leur effectivité.

A. Une grande hétérogénéité des textes: d'une force purement morale à une force juridique contraignante.

Depuis 1945, la société internationale a donné naissance à de nombreux textes sur le terrain des droits de l'Homme qui ont des portées très différentes. C'est la Charte des Nations unies, signée à San Francisco le 26 juin 1945, qui marque véritablement le début de l'intégration des droits de l'Homme dans l'ordre juridique international. Elle lie fortement le maintien de la paix et la promotion des droits de l'Homme, cela apparaît clairement dans son article 1er. L'Assemblée générale des Nations Unies adopte, par résolution, le 10 décembre 1948 la Déclaration universelle des droits de l'Homme. Bien que catalogue synthétique de droits, elle ne possède aucune force obligatoire pour les États, comme l'a rappelé le Conseil d'État français dans sa décision du 18 avril 1951 « Élections Nolay ». Mais les références constantes qui sont faites à la DUDH dans les traités, la pratique législative et la jurisprudence interne et internationale ont finalement transformé les principes et les règles qu'elle contient en « obligations erga omnes » c'est-à-dire qui s'imposent à tous.

Le caractère objectif que l'on s'accorde à reconnaître aux droits de l'Homme remet en cause le principe classique de réciprocité, traduit dans l'ordre interne français par l'article 55 de la Constitution. La convention internationale protectrice des droits de l'Homme tend en effet à assurer, au nom de valeurs communes et supérieures aux États, la protection des intérêts des individus. Le caractère objectif du PIDCP a été relevé par la Commission européenne des droits de l'Homme dans un décision de principe du 11 janvier 1961 « Autriche c/ Italie ». La non application du principe de réciprocité pour la Convention européenne des droits de l'Homme a été souligné par la

Cour européenne des droits de l'Homme dans sa décision Irlande c/ Royaume-Uni du 18 janvier 1978. La convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités dans son article 60§5 confirme cette position, la non réciprocité des conventions internationales protectrices des droits de l'Homme.

La protection d'un droit reconnu par une disposition internationale est d'autant plus grande que cette dernière est d'applicabilité directe. L'individu peut alors l'invoquer directement devant les juridictions internes, tant à l'encontre de dispositions normatives du droit interne que d'actes individuels. Or la règle internationale n'est « self-executing » que si elle remplit cumulativement deux conditions tenant à son incorporation dans l'ordre interne et à sa qualité propre.

D'une part, l'applicabilité directe suppose que la règle internationale n'a pas besoin, pour être invoquée devant le juge interne, d'être introduite dans l'ordre interne par une disposition spéciale. Cette question de la « réception » dépend du droit constitutionnel propre à chaque État. La situation de la Convention européenne, comme celle du Pacte, en droit interne diffère alors selon les États. S'agissant de la France, l'article 55 de la Constitution prévoit l'intégration directe de la règle internationale. La primauté des traités internationaux sur la loi nationale et, en conséquence, sur les actes administratifs est désormais admise sans discussion par le juge français. Après la cour de cassation dans l'arrêt « Jacques Vabre » du 24 mai 1975, le Conseil d'État a fini par admettre, dans sa décision « Nicolo » du 20 octobre 1980, que la loi nationale postérieure ne pouvait faire obstacle à l'application d'une convention internationale antérieure. Cette solution vaut en France pour la CEDH et le PIDCP. Ce principe de primauté est à associer avec le principe de subsidiarité, dans le sens où les États peuvent mettre en place une plus grande protection des droits de l'Homme par rapport au minimum garanti par les conventions internationales.
La condition tenant à la qualité de la norme internationale se dédouble. Elle tient, en premier lieu, à l'intention des États parties. En droit international, comme l'énonce la Cour permanente de justice internationale dans son avis du 3 mars 1928, dans l'affaire sur la compétence des tribunaux de Dantzig, l'effet direct de la norme internationale est l'exception et tant à l'intention exprimée des États parties au traité. Or cette condition est généralement remplie par les conventions internationales protectrices des droits de l'Homme, puisque leur objet même est de reconnaître des droits aux individus. Mais l'appréciation de l'intention des États peut s'avérer délicate. L'article 1er de la CEDH est très clair sur la question de son effet direct, tandis que les termes utilisés par le PDCP, la Charte sociale européenne ou encore la Convention sur les droits de l'enfant. En France, le Conseil d'État, dans un arrêt du 20 avril 1984 « Ministre du budget c/ Mlle Vaton et le Crépeaux », a refusé d'admettre qu'un individu puisse se prévaloir directement de l'article 4 de la Charte sociale européenne, en interprétant cette disposition comme un simple engagement étatique, laissant une grande marge de manoeuvre à l'État. La première Chambre civile de la Cour de cassation a procédé au même raisonnement, dans sa décision Le Jeune du 10 mars 1993, à propos de la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant.
En second lieu, il faut que les dispositions de la convention en cause soient suffisamment précises, à la fois dans leur objet et dans leur forme, pour être appliquées dans l'ordre interne sans mesures complémentaires d'exécution. C'est l'appréciation de cette dernière condition qui va permettre au juge national de reconnaître ou non l'effet direct d'une règle internationale protégeant les droits de l'Homme. Les « dispositions programmes » sont jugées dépourvues d'effet juridique,

par exemple le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels dans son ensemble et l'article 4 de la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant. L'appréciation de l'applicabilité directe de la norme internationale revient, in fine, au juge national. En France, seuls la CEDH et le PIDCP bénéficient d'une applicabilité directe certaine, dont le juge interne est le juge de droit commun.
Les conventions internationales des droits de l'homme, bien que d'effet direct, n'offrent pas pour autant au justiciable une protection absolue. Celle-ci est variable selon le régime juridique du droit revendiqué: les droits intangibles, les droits conditionnels et les droits indirects.

Dès lors que le droit interne se montre défaillant pour garantir le respect des droits de l'Homme affirmés dans une convention internationale, le juge interne doit appliquer celle-ci, dont il est le juge de droit commun. La perspective que le justiciable puisse exercer un recours supranational ne peut que l'y inciter.

B. Un contrôle international difficile à mettre en oeuvre

Un Comité des droits de l'Homme a été institué pour contrôler la manière dont les États s'acquittent de leurs obligations contenues dans le Pacte relatif aux droits civils et politiques: il examine de manière contradictoire les rapports que les États sont régulièrement tenus de présenter sur les mesures prises par eux pour rendre effectif les droits reconnus et sur les progrès réalisés dans la jouissance de ces droits. De surcroît, en vertu d'un Protocole facultatif adopté le même jour que le pacte, les États peuvent accepter la compétence du Comité pour connaître des recours émanant de particuliers se prétendant victimes d'une violation d'un des droits reconnus par le Pacte. La France a ratifié ce protocole seulement en 1984. Le recours au Comité des droits de l'Homme peut paraître plus attractif par rapport à celui de la Cour de Strasbourg, en raison du nombre plus important de droits que le Pacte protège et de définitions plus larges et d'une recevabilité plus facile. Mais le contrôle exercé par le Comité ne peut conduire qu'à une « constatation » dépourvue de portée juridique et purement incitative. Donc, les justiciables français préfèrent largement utilisés le recours devant la Cour européenne des droits de l'Homme.
En septembre 2005, lors d'un sommet mondial où est réaffirmée l'importance fondamentale des droits de l'Homme comme « troisième pilier » de l'ONU, sous l'influence de son secrétaire général Kofi Anan, les chefs d'État et de gouvernement s'engagent à créer un nouveau Conseil des droits de l'Homme et acceptent de doubler le budget du programme des droits de l'Homme. Le 15 mars 2006, l'Assemblée générale adopte, par un vote de 170 voix pour, 4 voix contre et 3 abstentions, la résolution 6/251 portant création du Conseil qui remplace la Commission. Il est composé de 47 membres élus individuellement par l'Assemblée générale, qui ne sont pas immédiatement rééligibles après deux mandats consécutifs. Il a ouvert sa première session à Genève le 19 juin 2006. Il est encore trop tôt pour juger sur l'efficacité de l'action de ce nouvel organe de l'ONU. Le secrétaire général de l'ONU, Kofi Annan qui en est le précurseur a déclaré être confiant, que « le Conseil ouvrirait un nouveau chapitre dans l'histoire du travail des Nations Unies en faveur de la promotion et de la protection des droits de l'Homme ». Cet optimisme se retrouve également dans les paroles du président de l'Assemblée générale, Jan Eliasson. Le Conseil va d'abord avoir pour lourde tâche de définir les paramètres de l'examen périodique universel, mécanisme qui doit lui permettre de contrôler les résultats de tous les pays en matière de droits de l'Homme. Il doit également engager le processus de révision de tous les mandats et responsabilités de l'ancienne Commission, fixer les règles du système des procédures spéciales, qui comprend plus d'une quarantaine d'experts indépendants et

de groupes de travail chargés de questions intéressant les droits civils, culturels, économiques, politiques et sociaux ou chargés de surveiller des situations dans des pays spécifiques. La Haut-Commissaire aux droits de l'homme, Louise Arbour, consciente de la lourde tâche qu'il incombe au Conseil, tient un propos plus nuancé : « Le chemin à parcourir est pavé de défis mais offre également de nombreuses opportunités. Alors que tous les membres assument la responsabilité solennelle de redessiner le cadre international des droits de l'Homme, je les exhorte à se départir des considérations étriquées et à agir dans l'intérêt de tous les peuples dont ils sont dépositaires de la confiance s'agissant du sort réservé à leurs droits ». En effet, l'efficacité du contrôle que va opérer le Conseil dépend en grande partie de l'indépendance, l'impartialité de ses membres qui représentent non pas l'État dont ils sont originaires mais tous les êtres humains : ces exigences figurent explicitement dans la résolution 60/251. En outre, le Conseil n'est en aucun cas un organe juridictionnel compétent pour sanctionner les États en cas de non respect dans leur législation et pratique des droits de l'Homme. Il ressort des dispositions de l'article 5 de la résolution que le Conseil n'a qu'un pouvoir moral d'incitation sur les États membres de l'ONU.

Sur le plan international, il semble très difficile de garantir l'effectivité des droits de l'Homme, énoncés par des textes de portée très différente, en mettant en place un véritable mécanisme de contrôle des États et de sanction en cas de violation. Un tel mécanisme a été mis en place par le Conseil de l'Europe, qui a été suivi par d'autres organisations régionales. Il semble alors que la régionalisation est plus favorable à l'effectivité des droits de l'Homme.

II. La régionalisation plus favorable à l'effectivité des droits de l'Homme.

La protection des droits de l'Homme semble plus effective sur le plan régional, en raison de la proximité géographique dont il en résulte une histoire et des valeurs communes. La Cour européenne des droits de l'Homme est la première juridiction régionale dotée d'une véritable autorité (A). Mais il convient de se poser si la régionalisation est-elle réellement une garantie d'effectivité des droits de l'Homme (B) ?

A. La Convention européenne des droits de l'Homme: un modèle

Le Conseil de l'Europe, organisation créée en 1949 pour regrouper les démocraties libérales d'Europe et susciter leur coopération dans de nombreux domaines, décide de faire des droits de l'Homme une priorité et de rédiger rapidement une convention que l'organisation mondiale divisée en deux blocs interdisait d'espérer à court terme au niveau universel. La Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales est signée à Rome le 4 novembre 1950 et est entrée en vigueur le 3 septembre 1953. Celle-ci est extrêmement précise quant à l'étendue des droits qu'elle consacre, amenant à distinguer des droits intangibles en toutes circonstances, des droits non susceptibles d'être limités en dehors de cas de guerre ou d'autre danger public menaçant la vie de la Nation et des droits susceptibles de faire l'objet, même en période normale de limitations dans des conditions strictement énumérées. Parmi celles-ci, la plus caractéristique du degré d'exigence de

la Convention est la clause n'admettant les restrictions qu'à a condition qu'elles soient « nécessaires dans une société démocratique », à la protection de certaines valeurs. Il en va ainsi pour la liberté d'expression et le droit au respect de la vie privée et familiale, par exemple.
L'efficacité de la Convention est accrue par la hardiesse du mécanisme de protection qu'elle institue. Deux organes internationaux indépendants des États ont été créés: la Commission européenne des droits de l'Homme et la Cour européenne des droits de l'Homme. A première peut être saisie par tout État partie à la Convention de tout manquement qu'il croira pouvoir être imputé à un autre État partie. De plus l'État peut déclarer reconnaître la compétence de la Commission pour connaître de requêtes émanant de personnes physiques, organisations non gouvernementales ou groupes de particuliers se prétendant victimes d'une violation des droits reconnus par la Convention. Après filtrage des requêtes individuelles, établissement contradictoire des faits et recherche d'un règlement amiable, la Commission rédige un rapport transmis pour décision au Comité des ministres (organe politique regroupant les ministres des Affaires étrangères des États membres du Conseil de l'Europe ou de leurs représentants), ou sur saisine de la Commission ou de l'un des États intéressés, à la Cour européenne, à la condition que l'État défendeur ait accepté sa juridiction obligatoire.
Aux termes du 11ème Protocole à la Convention, entré en vigueur le 1er novembre 1998, le système connaît une importante mutation: une juridiction permanente, la Cour européenne des droits de l'Homme, dont la compétence est obligatoire, cumule les fonctions de la Commission et la Cour anciennes. A également été instituée la possibilité de remettre en cause les arrêts rendus par les chambres devant une Grande chambre, sous certaines conditions.

B. La régionalisation : une garantie à l'effectivité des droits de l'Homme?

Le contrôle exercé par le Conseil des droits de l’Homme ne peut conduire qu’à une constatation dépourvue de portée juridique et purement incitative, alors que le contrôle du respect de la Convention européenne des droits de l’Homme permet d’obtenir une décision de justice obligatoire et définitive.
Une autre instance européenne s'est préoccupée activement des droits de l'Homme, il s'agit de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, devenue l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe), qui regroupe tous les États européens, le Canada et les Etats-Unis. Au temps de la guerre froide, elle constituait e seul cadre de rencontres régulières entre l'Europe de l'ouest et l'Europe de l'Est. L'Acte final d'Helsinki, signé en 1975, contenait un certain nombre d'engagement e matière des droits de l'homme. Dépourvu d'effet contraignant, il a joué un rôle moral et politique considérable dans les pays de l'est, en donnant aux revendications libérales une base théoriquement acceptée par les dirigeants. C'est après l'effondrement du bloc socialiste que les documents élaborés suite aux réunions sur a dimension humaine de la Conférence ont acquis une véritable signification à l'Est de l'Europe, mais ils restent dénués de caractère juridiquement obligatoire.
L'organisation des Etats américains a connu une évolution comparable à celle du Conseil de l'Europe, en adoptant la Convention américaine relative aux droits de l'homme le 22 novembre 1969: tant par la précision des droits que par la hardiesse du

mécanisme de protection mis en place, celle-ci est très proche de la Convention européenne et comporte de surcroît une compétence consultative. En revanche l'activité des organes américains reste beaucoup moins importante.
Quant à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, adoptée le 28 juin 1981 à Nairobi, dans le cadre de l'Organisation de l'Unité africaine, devenue l'Unité africaine, elle est très en deça des modèles européen et africain, en dépit de la mise en place récente d'une Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples. La Charte est originale, dans le sens où elle met l'accent sur la primauté de la communauté par rapport aux libertés individuelles, également sur le droit des peuples et le droit au développement.
Le 14 septembre 1994, les Etats de la Ligue Arabe ont adopté la Charte arabe des droits de l'homme. Les ratifications ou adhésions sont très peu nombreuses : un seul Etat, la Jordanie, a ratifié la Charte, en 2004. Cinq Etats seulement l'ont signé : Algérie, Arabie Saoudite, Egypte, Tunisie et Yémen. Ce texte est important dans la mesure où il se situe dans le cadre du combat pour l'universalité des droits humains parce que l'universalité, elle même, est un respect de la diversité culturelle, comme l'a affirmé la Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle de 2001. Cependant, dans le monde arabe, la consécration de l'universalité des droits humains aux hommes et aux femmes n'est pas de toute évidence et se heurte à beaucoup de résistances tant quant à sa consécration dans des textes juridiques qu'à son exercice et sa protection dans un contexte qui n'est pas toujours démocratique, marqué par une restriction voire une violation des droits humains.
Cette situation se répercute aussi à l'échelle régionale puisque contrairement aux autres régions européenne, américaine ou africaine, il n'existe pas de système régional de protection des droits humains ni de mécanismes conventionnels.